

L. Logush, D. Ishchenko

THE LAW APPLICABLE TO INTERNATIONAL COMMERCIAL CONTRACTS IN THE STATES WHICH ARE MEMBERS OF THE EUROPEAN UNION

This article highlights the international legal acts which regulate the legal relationships arising from the commercial contracts in the states which are members of the European Union. We have analysed the main provisions of the acts applicable to the commercial contracts in the European Union.

Keywords: International commercial contracts, member states of the EU, UNIDROIT Principles, the Rome Statute, United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, The Principles of European Contract Law.

Матеріал надійшов 15.03.2015

УДК 341.23:364-23

Антонович М. М.

ПРАВО НА ГУМАНІТАРНУ ДОПОМОГУ ПІД ЧАС ЗБРОЙНОГО КОНФЛІКТУ І ВІДПОВІДАЛЬНІСТЬ ЗА ЙОГО ПОРУШЕННЯ ЗГІДНО З МІЖНАРОДНИМ ПРАВОМ

У статті проаналізовано право на гуманітарну допомогу відповідно до Четвертої Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни і Протоколів до Женевських конвенцій 1949 р. Розглянуто механізми забезпечення цього права і підтверджено висновок про те, що порушення права на гуманітарну допомогу становить загрозу миру і безпеці у світі. Держави, міжнародні організації, передусім ООН, зобов'язані гарантувати це право і притягати до відповідальності винних у його порушенні аж до застосування збройної сили для його імплементації.

Ключові слова: право на гуманітарну допомогу, збройний конфлікт, Конвенція про захист цивільного населення під час війни, Протоколи до Женевських конвенцій 1949 р.

Право на гуманітарну допомогу як, з одного боку, індивідуальне право, а з другого – одне із солідарних прав третього покоління прав людини за останні десятиліття набуло особливої ваги, оскільки необхідність реалізації цього права викликана не лише природними катастрофами, а й

збройними конфліктами, кількість яких постійно зростає. З початку 2014 р. це стало актуальним і для України у зв'язку з агресією РФ на півдні України в Криму, а згодом і на сході України за допомогою фінансованих та контрольованих РФ терористичних угруповань та найманців, а також

регулярних російських військових угруповань. Цивільне населення в окупованій терористами та російськими військовими частині Донецької та Луганської областей потребує негайної гуманітарної допомоги в умовах гострої нестачі харчів, води, електроенергії тощо.

Саме право на гуманітарну допомогу досліджено багатьма науковцями та міжнародниками-практиками. Проаналізовано різні аспекти гуманітарної допомоги як права цивільного населення, що гарантується як міжнародним гуманітарним правом (далі – МГП), так і міжнародним правом захисту прав людини (далі – МПЗПЛ), зокрема природу цього права, пропозиції і забезпечення надання допомоги зі згоди чи без згоди сторін конфлікту тощо. Однак агресія РФ на сході України відкрила такий аспект права на гуманітарну допомогу, як його порушення тією стороною, яка нібито задекларувала, що надає гуманітарну допомогу для порятунку цивільного населення, але під виглядом «гуманітарної допомоги» насправді постачає зброю, допомогу для терористів, а у звільнений від так званої «гуманітарної допомоги» транспорт завантажує устаткування заводів України, вугілля тощо.

Таке порушення права на гуманітарну допомогу викликає необхідність розглянути співвідношення державного суверенітету та гуманітарної допомоги; проаналізувати право держави, яка насправді потребує допомоги, відмовитись від так званої допомоги і обов'язок тих, хто надає гуманітарну допомогу, надати її для міжнародного контролю компетентними міжнародними організаціями. Ці питання і буде розглянуто в цій статті з акцентом на механізмах забезпечення контролю за гуманітарною допомогою компетентних міжнародних організацій та притягнення до відповідальності винних у порушенні права на гуманітарну допомогу.

Міжнародно-правове регулювання надання гуманітарної допомоги

Поняття гуманітарної допомоги з моменту його формулювання в Конвенції Ліги Націй про створення міжнародного союзу допомоги на випадок катастроф (*International Relief Union*) [1] 1927 р. було розвинене в понад 300 міжнародно-правових актах як зобов'язального (твердого), так і м'якого права. Однак загальновизнаного права на гуманітарну допомогу в міжнародному договірному праві не існує.

Держава, яка потребує гуманітарної допомоги (*the affected state*), має обов'язок «шукати»,

не «просити» допомогу (*“to seek”, not “to request” assistance*) [2], тобто має право, шукаючи таку допомогу, відмовитись від неї. А саме: держава, яка потребує гуманітарної допомоги, може відмовитись від допомоги третіх країн, які створюють видимість надання такої допомоги в порушення статті 2(7) Статуту ООН, яка гласить: «Цей Статут жодною мірою не дає Організації Об'єднаних Націй права на втручання в справи, які належать до внутрішньої компетенції будь-якої держави, і не вимагає від членів Організації Об'єднаних Націй представляти такі справи на розв'язання у порядку цього Статуту; однак цей принцип не стосується використання примусових заходів на підставі Розділу VII». Більше того, держава, яка погодилась на отримання допомоги, залишає за собою вирішальну роль у скеруванні, контролі, координуванні і нагляді за такою допомогою [3]. Зокрема, держава може відмовитись від гуманітарної допомоги, якщо пропонувана допомога не відповідає вимогам гуманності, нейтралітету та неупередженості [4].

Як зазначає Р. А. Стоффел: «Допомога, яка не є нейтральною чи неупередженою, навряд чи може вважатись гуманітарною. Більше того, сторони конфлікту зобов'язані поважати гуманітарну природу допомоги і не повинні робити спроби змінити її призначення чи мету» [5, с. 540]. Принцип нейтралітету порушується у разі, якщо в так званому «гумконвої» транспортується зброя, паливо для терористів тощо.

Разом з тим, як зазначає М. Дж. П'єтропаоло, «повноваження держави, яка потребує допомоги, у вирішенні *an* чи *quomodo* гуманітарних операцій повинні зважуватись із врахуванням зобов'язань, які впливають зі складових прав осіб, що постраждали. Останні не повинні розглядатись ні як бенефіціарії допомоги, ні як жертви, а як носії прав» [6].

Згідно зі ст. 30 Четвертої Женевської конвенції про захист цивільного населення під час війни, «особам, що перебувають під захистом, повинні бути надані всі можливості звертатися до держав-покровительок (*“protected powers”*), до Міжнародного комітету Червоного Хреста, до Національного товариства Червоного Хреста (Червоного Півмісяця, Червоного Лева та Сонця) країни, у якій вони перебувають, а також до будь-якої іншої організації, яка зможе надати їм допомогу» [7]. Влада повинна сприяти цим організаціям у межах, які дозволяють умови війни або вимоги безпеки.

Крім візитів делегатів держав-покровительок та Міжнародного комітету Червоного Хреста, передбачених статтею 143 Четвертої Женевської

конвенції, «держави, під владою яких є особи, що перебувають під захистом, або окупаційні держави (*“detaining or occupying powers”*) повинні сприяти, у міру можливого, відвідуванню представниками інших організацій, метою яких є надання духовної або матеріальної допомоги, осіб, що перебувають під захистом» (ст. 30).

Крім того, Четверта Женевська конвенція передбачає, що «окупаційна держава зобов’язана за допомогою всіх наявних засобів забезпечувати населення продуктами харчування та медичними матеріалами; зокрема, постачати необхідні продукти харчування, медичні матеріали та інші припаси, якщо ресурсів окупованої території виявиться недостатньо» (ст. 55).

У випадку захоплення терористами і російськими найманцями частини Донецької та Луганської областей проблема полягає у визначенні того, хто є окупантом (*“occupying power”*). З точки зору України та переважної більшості держав світу, такою окупаційною силою є РФ, яка здійснює агресію проти України. Так звані уряди «ДНР» та «ЛНР» є маріонетковими утвореннями, діяльність яких повністю регулюється РФ. Україна визнала ці утворення терористичними організаціями, а Російську Федерацію – державою-агресором. З іншого боку, РФ офіційно відмовляється від участі в цьому збройному конфлікті і позиціонує себе як третя сторона, яка, на її думку, має право надавати «гуманітарну допомогу», грубо порушуючи при цьому суверенітет України. Отже, якщо з позиції України та більшості держав світу має місце міжнародний збройний конфлікт, то РФ наполягає на тому, що це внутрішній збройний конфлікт України.

Відповідно до ст. 18(2) Факультативного протоколу щодо захисту жертв збройних конфліктів неміжнародного характеру (Протоколу II), «якщо цивільне населення переносить страждання через відсутність товарів, необхідних для виживання, таких як харчі, медикаменти, допомога цивільному населенню, виключно гуманітарна і неупереджена, яка надається без будь-якого розрізнення, повинна здійснюватись залежно від згоди високої договірної сторони» [8]. Крім того, як передбачено Четвертою Женевською конвенцією 1949 р., «держава-покровителька (*“the protecting power”*) має право будь-коли здійснити перевірку стану постачання продуктів харчування та медичних матеріалів на окупованій території, за винятком випадків, коли діють тимчасові обмеження, спричинені особливо важливими воєнними потребами» (ст. 55). Такою державою-покровителькою є Україна, яка має право контролювати стан

із забезпеченням харчами та медикаментами окупованої частини Донецької і Луганської областей, однак, не здійснюючи *de facto* управління на цій території, не може контролювати це ефективно.

Відповідно до МГП держава, через яку буде переїжджати гуманітарна допомога і якій вона призначена, повинна надати дозвіл на отримання гуманітарної допомоги. При цьому має значення, чи територія, на яку спрямована гуманітарна допомога, є окупованою територією, чи це внутрішній збройний конфлікт у державі. Відповідно до Четвертої Женевської конвенції, якщо територія є окупованою і «все або частина населення окупованої території отримують недостатній обсяг постачань, окупаційна держава повинна погодитись вжити заходів, спрямованих на надання підтримки цьому населенню, і повинна сприяти реалізації цих заходів усіма наявними в неї засобами. Така допомога може надходити як з боку держав, так і з боку незалежних гуманітарних організацій, таких як Міжнародний комітет Червоного Хреста, і повинна, зокрема, передбачати забезпечення партіями товарів (*“consignments”*), що містять продукти харчування, медичні матеріали та одяг. Усі договірні сторони повинні дозволити вільне перевезення таких партій товарів та забезпечити їхню охорону».

Разом з тим держава, яка надає право на вільне ввезення товарів на територію, окуповану супротивною стороною, повинна мати право на їх огляд та контроль за їхнім перевезенням відповідно до визначеного строку та маршруту і за сприяння держави-покровительки повинна мати можливість пересвідчитись, що ці товари використовуватимуться для надання допомоги населенню, яке її потребує, а не в інтересах окупаційної держави (ст. 59). Однак і тут маємо порушення з боку окупантів на сході України, які відмовляються надавати товари для огляду українській стороні.

Оскільки Україна не контролює частину державного кордону з РФ, здійснювати контроль за «гуманітарною допомогою», яку надає РФ, або абсолютно не можливо, або він зводиться до суто формального огляду цієї допомоги. Жоден з так званих «гуманітарних конвоїв» РФ не був наданий для огляду згідно з нормами міжнародного права. Зокрема, колона у складі 175 вантажівок 12-го «гуманітарного конвою», що прибула з Росії на Донбас, не була перевірена представниками Міжнародного комітету Червоного Хреста. За інформацією керівника Інформаційно-аналітичного центру

РНБО України В. Польового, на момент прибуття колони вантажівок до пункту пропуску «Донецьк» (РФ) представники Міжнародного комітету Червоного Хреста були відсутні, представники прикордонної та фіскальної служб України здійснили лише візуальний огляд вантажівок [9].

Як заявляють у РНБО України, всі «гуманітарні конвої», які Росія відправляє до України без її дозволу, «є лише підтримкою озброєних людей». Головним чином, вантажівки завозять на підконтрольні терористам території боеприпаси, сухі пайки, зброю. Щоразу після прибуття так званих «гумконвоїв» з РФ обстріли бойовиками позицій українських військовиків і населених пунктів посилювалися. Крім того, за даними РНБО України, російські вантажівки з «гуманітарного конвою», повертаючись до РФ, вивозили з українських заводів на Донбасі устаткування і вугілля, а також тіла вбитих в Україні російських солдатів [9]. Такі дії, вочевидь, є порушенням норм як МГП, так і МПЗПЛ.

Відповідальність за порушення права на гуманітарну допомогу

Нині відсутні ефективні механізми імплементації та впровадження права жертв збройних конфліктів на гуманітарну допомогу. Разом з тим держави мають не лише право, а й обов'язок вживати заходів на протидію порушенню міжнародного гуманітарного права, і зокрема права на гуманітарну допомогу. Держави-покровительки зобов'язані співпрацювати з іншими сторонами, зокрема міжнародними організаціями, в забезпеченні гарантій права на гуманітарну допомогу, однак попередній досвід не був обнадійливим. Натомість ефективнішою в цьому відношенні була діяльність Міжнародного комітету Червоного Хреста, який неодноразово виконував роль посередника між сторонами і надавав добрі послуги сторонам конфлікту.

Іншим механізмом контролю за забезпеченням права на гуманітарну допомогу є Міжнародна комісія щодо встановлення фактів, створена відповідно до Додаткового протоколу до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 р., що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) для розслідування будь-яких фактів серйозних порушень Женевських конвенцій та цього Протоколу, а також надання послуг з метою забезпечення шанобливого ставлення до цих документів [10]. Ратифікуючи 18 березня 1989 р. протоколи

до Женевських конвенцій, УРСР зробила таку заяву: «Українська Радянська Соціалістична Республіка, відповідно до пункту 2 статті 90 Протоколу I, визнає *ipso facto* і без спеціальної угоди стосовно будь-якої іншої Високої Договірної Сторони, яка бере на себе таке саме зобов'язання, компетенцію Міжнародної комісії щодо встановлення фактів» [11]. Отже, Україна може і повинна звернутись до Міжнародної комісії щодо встановлення фактів у зв'язку з грубим порушенням права на гуманітарну допомогу цивільного населення на окупованій території на сході України.

Відповідно до статті 91 Факультативного протоколу I до Женевських конвенцій, «сторона конфлікту, яка порушує положення конвенцій чи цього Протоколу, повинна, якщо це необхідно, сплатити компенсацію. Вона буде відповідальною за всі дії, вчинені особами, які входять до її збройних сил» [10].

Крім того, Римський Статут Міжнародного кримінального суду також криміналізує низку дій, які пов'язані з порушенням права на гуманітарну допомогу, за які передбачене покарання. Такі дії є в складі всіх трьох злочинів, над якими Суд має юрисдикцію: геноциду, злочинів проти людяності та воєнних злочинів. Однак, щоб звернутись до Міжнародного кримінального суду, Україні потрібно ратифікувати Римський Статут.

Рада Безпеки ООН також неодноразово висловлювала занепокоєння з приводу порушення права на гуманітарну допомогу, підкреслюючи звичайний характер норм щодо гуманітарної допомоги (Резолюції РБ ООН 307 (1971) щодо Індійсько-Пакистанського конфлікту; 361 (1974) щодо Кіпру; Резолюції 512, 513, 518, 520 (1982) щодо Ліванського конфлікту; і особливо резолюції щодо Курдистану, Сомалі та Югославії). Було визначено, що порушення права жертв на гуманітарну допомогу становить загрозу миру і безпеці у світі. Серед іншого, Рада Безпеки може надавати повноваження миротворчим операціям для сприяння міжнародним організаціям у забезпеченні гуманітарної допомоги аж до застосування збройної сили для імплементації права на гуманітарну допомогу [5, с. 532].

Отже, порушення права цивільного населення на гуманітарну допомогу під час збройних конфліктів становить загрозу миру і безпеці у світі, і держави, міжнародні організації, передусім ООН, зобов'язані гарантувати це право і притягати до відповідальності винних у його порушенні аж до застосування збройної сили для імплементації цього права.

Список літератури

1. Convention Establishing an International relief Union (adopted 12 July 1927), 35 L.N.T.S. 249.
2. UNILC, 'Fourth Report on the protection of persons in the event of disasters by Eduardo Valencia-Ospina, Special Rapporteur' (11 May 2011). UN Doc A/CN.4/643.
3. UNILC "Report on the work of its sixty-third session", draft article 9(2).
4. Luopajarvi K. Is there Obligation of States to Accept International Humanitarian Assistance to Internally Displaced Persons under International Law? / K. Luopajarvi // International Journal of Refugee Law. – 2003. – Vol. 15. – P. 698–700.
5. Stoffels R. A. Legal Regulation of Humanitarian Assistance in Armed Conflict: Achievements and Gaps / R. A. Stoffels // IRRC September. – 2004. – Vol. 86. – № 855. – P. 515–546.
6. Pietropaolo M. G. Humanitarian Assistance from the Standpoint of the Disaster-Affected Individuals : Present and Future perspectives : LLM Paper / M. G. Pietropaolo. – Geneva Academy of International Humanitarian Law and Human Rights, 2012–2013. – P. 49.
7. Конвенція про захист цивільного населення під час війни, Женева, 12 серпня 1949 р. [Електронний ресурс]. – Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/995_154. – Назва з екрана.
8. Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of Non-International Armed Conflicts (Protocol II), 8 June 1977.
9. Червоний Хрест не перевіряв вміст чергового російського «гумконвою» – РНБО [Електронний ресурс]. – Режим доступу: <http://www.unian.ua/politics/1038858-chervoniy-hrest-ne-perevirayav-vmist-chergovogo-rosiyskogo-gumkonvoyu-rnbo.html> (дата звернення: 01.02.2015). – Назва з екрана.
10. Додатковий протокол до Женевських конвенцій від 12 серпня 1949 року, що стосується захисту жертв міжнародних збройних конфліктів (Протокол I) // Міжнародні договори України. – Т. 1 : 1986–1990. – К., 1997. – С. 347–348.
11. Відомості Верховної Ради України. – 1989. – № 35. – Ст. 624, 625.

M. Antonovych

THE RIGHT TO HUMANITARIAN ASSISTANCE DURING ARMED CONFLICTS AND RESPONSIBILITY FOR ITS VIOLATION

The article deals with analysis of the right to humanitarian assistance under the Fourth Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War and Protocols to the Geneva Conventions. The author analyzes mechanisms for enforcing this right and confirms the conclusion that violation of the right to humanitarian assistance constitutes threat to world peace and security. States and international organizations, first of all the UNO, are obliged to guarantee this right and to hold those guilty in its violation to responsibility, including use of armed force for its implementation.

Keywords: the right to humanitarian assistance, armed conflict, Fourth Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, Protocols to the 1949 Geneva Conventions.

Матеріал надійшов 16.03.2015